



PROCESSO: 17.963-9/2017
ASSUNTO: TOMADA DE CONTAS
PRINCIPAL: CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, SOCIAL E TURÍSTICO DO COMPLEXO NASCENTE DO PANTANAL (CIDESAT)
RESPONSÁVEIS: DARIU ANTONIO CARNIEL
DANILO RICARDO PIVETTA
WILSON LUIZ SOARES PEREIRA
SIDNEI GARCIA
MARCOS JOSE DA SILVA
MARCELO CATALANO CORREA
WALTER UDSON FERNANDES
WISES MARTINS MONTEIRO
TSCHALES FRANCIEL TSCHA
FRANCISCO XAVIER DA CUNHA FILHO
CEZAR AUGUSTO RIBAS MATZENBACHER
ORIGINAL SOLUCAO TECNOLOGICAS LTDA EPP
MULTI ASSESSORIA TRIBUTARIA E COMUNICACAO LTDAME
ADVOGADOS: MAURÍCIO MAGALHÃES FARIA NETO – OAB/MT n.º 15.436
LEONARDO ALVES NUNES – OAB/MT n.º 21.248
MARCEL LOUZICH COELHO – OAB/MT n.º 8.637
NESTOR FERNANDES FIDELIS – OAB/MT n.º 6006
PAULO CEZAR REBULI – OAB/MT n.º 7565
ANDERSON GONÇALVES DA SILVA – OAB/MT n.º 20.171
EMANOEL GOMES BEZERRA JR. - OAB/MT n.º 12.098
DIÓGENES GOMES CURADO FH. - OAB/MT n.º 24.761
PASCOAL SANTULLO NETO – OAB/MT n.º 12.887

DECISÃO

Retornam os autos a este Gabinete após os pronunciamentos da Consultoria Jurídica Geral (Doc. Digital n.º 72123/2021) e do Ministério Público de Contas (Doc. Digital n.º 92191/2021, ambos coincidentes ao apontar a ausência de causas de suspeição ou de impedimento deste Auditor Substituto, o que os levou a opinar pela regular tramitação do processo nesta Relatoria.

É o relatório.

Decido.

Em análise dos argumentos bem lançados pelo eminentíssimo Consultor Jurídico Geral e pelo MPC, observo que **não subsiste** a inicial preocupação deste Relator quanto a uma possível causa de nulidade por este processo tramitar perante Auditor Substituto de Conselheiro no exercício da substituição ao Conselheiro judicialmente afastado do cargo.





Deste modo, incorporando a este pronunciamento todos os fundamentos constantes nos mencionados pareceres, **torno sem efeito** a Decisão constante no Doc. Digital n.º 148307/2020 e, por conseguinte, **reconheço a minha competência** para conduzir a instrução processual destes autos, bem como para julgá-lo no momento oportuno.

Superada a definição da competência, me valho desta oportunidade para proferir decisão de saneamento e de organização do processo, na forma do artigo 357 do Código de Processo Civil¹, para resolver o pedido do Ministério Público de Contas pela inclusão de supostos corresponsáveis.

Extraio dos autos que, ao ser instado a emitir parecer sobre o mérito do processo, o d. Procurador-Geral de Contas Alisson Carvalho de Alencar converteu a sua emissão no **Pedido de Diligência n.º 56/2020**, por meio do qual entendeu ser necessária a inclusão dos ex-Presidentes do TCE-MT, os Conselheiros Waldir Júlio Teis e Antônio Joaquim Moraes Rodrigues Neto, no rol de responsáveis pelo achado n.º 7 (dano ao erário no valor estimado de **R\$ 2.665.646,51**).

Em idêntico raciocínio, requereu também a citação do então Presidente da ALMT, Deputado Guilherme Antônio Maluf, e do então 1º Secretário, Deputado Ondanir Bortolini, para responderem pelo achado n.º 10 (dano ao erário no valor estimado de **R\$ 3.487.670,07**).

Noto que os fundamentos invocados são idênticos para ambos os apontamentos, e partem da premissa de que os mencionados agentes públicos deveriam responder por eventual dano ao erário por figurarem na condição de ordenadores de despesas durante o período fiscalizado. Na literalidade do pleito ministerial, constou o seguinte trecho:

19. Constatase que foram apontados como responsáveis solidários pelo dano erário, além da empresa contratada, quatro servidores deste Tribunal de Contas. Todavia, o Relatório Técnico deixou de responsabilizar o ordenador de despesas e gestor do contrato, à época, Presidente do Tribunal de Contas, Conselheiro Waldir Júlio Teis, considerando que o Contrato nº 33/2014, bem como o Primeiro Termo Aditivo ao contrato foi por este assinado: [...]
20. A assinatura do ordenador de despesa também consta nas Autorizações para liberação dos créditos:

¹ Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: I - resolver as questões processuais pendentes, se houver; II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos; III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373 IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito; V - designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento.





21. Outrossim, as notas de empenho e Autorizações para liberação dos créditos do exercício de 2015 foram assinadas pelo Presidente do Tribunal do exercício, Conselheiro Antonio Joaquim Moraes Rodrigues Neto: [...]

24. Todavia, o Relatório Técnico deixou de responsabilizar os ordenadores de despesas e gestores do referido contrato, à época, Deputados Guilerme Maluf e Ondanir Bortolini, Presidente e 1^a Secretário, respectivamente, da Mesa Diretora da Assembleia Legislativa: [...]

Com a devida vénia ao entendimento do parquet de contas, considero incabível a providência solicitada.

Segundo entendo, o ordenamento jurídico vem impondo, com maior rigor a cada dia, a necessidade de que os sistemas punitivos e reparatórios de responsabilização de agentes públicos sejam orientados por uma busca real e efetiva sobre os eventuais causadores de irregularidades.

A fiscalização dos atos de gestão, tanto em âmbito judicial quanto nesta esfera controladora, deve procurar ao máximo identificar os responsáveis diretos pelos atos e fatos averiguados, dentro de uma estrutura de causalidade que respeite os limites de cada cargo e função na Administração Pública.

Com isso, impõe-se rechaçar eventuais pretensões de maximizar a escala de responsabilidades por toda estrutura hierárquica de um órgão ou entidade, baseando-se em presunções abstratas. Deve-se penalizar cada agente na medida de sua culpabilidade, e somente se houver elementos concretos que indiquem a sua participação no ato irregular.

Para ilustrar, trago o recentíssimo artigo 169 da Lei 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações), o qual, ao disciplinar o controle das contratações públicas, impõe que na apuração das infrações administrativas sejam “*observadas a segregação de funções e a necessidade de individualização das condutas*”.

Além desse dispositivo, o exemplo mais emblemático dessa tendência legislativa é verificado no artigo 28 da LINDB, cuja redação é categórica ao impor que o agente público somente seja responsabilizado por suas opiniões ou decisões “*em caso de dolo ou erro grosseiro*”.

Com esses amparos legais, extraio que a sistemática de responsabilização não pode se basear unicamente em indicações formais sobre o cargo ocupado pelo agente, devendo perquirir, de forma concreta, se sua decisão foi adotada com intenção de causar dano (dolo) ou com manifesta negligência e imperícia (erro grosseiro).





A propósito, são didáticas as disposições do Decreto Federal 9.830/2019, editado para regulamentar os recentes artigos adicionados à LINDB, no ponto em que dispõe:

Responsabilização na hipótese de dolo ou erro grosseiro

Art. 12. [...]

§ 4º A complexidade da matéria e das atribuições exercidas pelo agente público serão consideradas em eventual responsabilização do agente público.

§ 5º O montante do dano ao erário, ainda que expressivo, não poderá, por si só, ser elemento para caracterizar o erro grosseiro ou o dolo.

§ 6º A responsabilização pela opinião técnica não se estende de forma automática ao decisor que a adotou como fundamento de decidir e somente se configurará se estiverem presentes elementos suficientes para o decisor aferir o dolo ou o erro grosseiro da opinião técnica ou se houver conluio entre os agentes.

§ 7º No exercício do poder hierárquico, só responderá por culpa in vigilando aquele cuja omissão caracterizar erro grosseiro ou dolo.

Tomando os parâmetros normativos acima destacados, registro que o pleito ministerial não indicou concretamente de que forma as atribuições dos cargos de Presidente do TCE-MT e de Presidente e Primeiro Secretário da ALMT seriam correlatas com a verificação da alegada inexecução contratual descrita nos achados 07 e 10.

Além de inexistir esse detalhamento, em análise do caso concreto, me parece desarrazoado exigir que os mencionados gestores acompanhassem *pari passu* a execução contratual, para então identificarem que o seu objeto não foi executado a contento.

Veja-se que serviços contratados abarcavam a “*consolidação patrimonial*”, a “*determinação do valor de mercado e da depreciação*” de bens móveis e imóveis, além da “*gestão de almoxarifado e materiais*”.

Com a devida vênia, nem mesmo em tese se pode esperar que a atuação do dirigente máximo de um órgão de feição autônoma – como esta Corte de Contas ou a ALMT – desça às minúcias de acompanhar esse tipo de serviço.

Até porque o artigo 21 do RITCE/MT (Competências do Presidente do TCE/MT) e os artigos 32 e seguintes do RI-ALMT (Competências dos membros da Mesa Diretora da ALMT) não elencam qualquer competência executiva relacionada à gestão patrimonial dos respectivos órgãos, quanto mais ao nível de detalhamento que seria necessário para verificar vícios na prestação contratual.

Em um exercício de suposição, penso que somente se poderia cogitar da responsabilização dos ex-Gestores na hipótese de que, caso fossem informados dos supostos vícios, deixassem de adotar as providências necessária para estancar a irregularidade.





Porém, não há nos autos qualquer indicativo de que tenha sido dada ciência a essas autoridades, de modo que seria temerário presumir um dado tão relevante quanto esse.

Como elemento a corroborar essa linha intelectiva, destaco que, desde a gênese deste processo, a Unidade Técnica não havia sequer cogitado da inclusão das mencionadas autoridades, tendo vista que mesmo a culpa *in vigilando* e *in eligendo* somente foi imputada ao Sr. **Marcos José da Silva**, então Secretário Executivo de Administração do TCE/MT, e ao Sr. **Tschales Franciel Tschá**, então Secretário-Geral da ALMT (fl. 113 do Doc. Digital n.º 199665/2019).

A propósito, observo que a jurisprudência das Cortes de Contas não se mostra alheia ao panorama normativo mencionado por este Relator, e tampouco destoa do posicionamento que ora exponho.

Pela pertinência do raciocínio desenvolvido e pela similitude fática, convém citar o precedente firmado pelo Plenário do Tribunal de Contas da União no Acórdão 1529/2019, de Relatoria do Ministro Benjamin Zymler, no qual se reconheceu que somente a posição hierárquica do Gestor é insuficiente para gerar a sua responsabilização, nos seguintes termos:

Responsabilidade. Culpa. Supervisão. Culpa *in vigilando*. Culpa *in eligendo*. Gestor.

Não cabe a responsabilização de dirigente de órgão ou entidade por irregularidade que só poderia ser detectada mediante completa e minuciosa revisão dos atos praticados pelos subordinados, sobretudo na presença de pareceres técnico e jurídico recomendando a prática do negócio jurídico, salvo quando se tratar de falha grosseira ou situação recorrente, que impede o reconhecimento da irregularidade como caso isolado.²

Entendimento semelhante já havia sido adotado pelo TCU em outra oportunidade, conforme o julgado transrito abaixo:

Responsabilidade. Delegação de competência. Abrangência. Culpa *in vigilando*. Supervisão.

A culpa *in vigilando* é caracterizada pela falta de fiscalização sobre procedimentos exercidos por outrem. Contudo, não é possível o exercício da supervisão de forma irrestrita, sob pena de tornar sem sentido o instituto da

² Acórdão 1529/2019 Plenário (Pedido de Reexame, Relator Ministro Benjamin Zymler). Divulgado no Boletim de Jurisprudência n.º 272 do TCU.





delegação de competência e inviabilizar o exercício das tarefas próprias e privativas da autoridade delegante.³

Considerados todos esses fundamentos, entendo que a ilegitimidade passiva dos agentes públicos é aferível *prima facie* no presente caso, sendo cabível o **indeferimento de plano da sua citação**, em analogia ao que prevê o artigo 330, inciso II, do Código de Processo Civil⁴, sobretudo de modo a evitar a prática de atos processuais desnecessários e que possam prejudicar o bom andamento processual.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 89, inciso I, do RITCE/MT, **indefiro** o pedido ministerial para citação dos Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Júlio Teis e Antônio Joaquim Moraes Rodrigues Neto, ex-Presidentes do TCE/MT, bem como dos Exmos Sr. Deputados Guilherme Antônio Maluf e Ondanir Bortolini, respectivamente ex-Presidente e ex-Primeiro Secretário da ALMT.

Considerando o tratamento sigiloso dado a estes autos, que não recomenda a publicação da presente decisão, **remetam-se** os autos ao Gabinete do d. Procurador-Geral de Contas Alisson Carvalho de Alencar, para conhecimento.

Não havendo a interposição de recurso, **retornem-se os autos de imediato ao Gabinete deste Relator**, para prosseguimento da tramitação processual, tendo em vista a pendência de pedido de produção de prova testemunhal ainda não apreciado nestes autos (Doc. Digital n.º 230027/2019).

Gabinete do Relator, Cuiabá-MT, em 13 de agosto de 2021.

LUIZ CARLOS PEREIRA⁵
Auditor Substituto de Conselheiro em Substituição

3 Acórdão 1581/2017 Primeira Câmara (Recurso de Reconsideração, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

4 Art. 330. A petição inicial será indeferida quando: [...] II - a parte for manifestamente ilegítima;

5 Documento assinado por assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006

